

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: 12920071150172

UDC _____

厦门大学

硕 士 学 位 论 文

海上风险分摊机制的反思与改进

——以索马里海盗事件为视角

Reflection and Improvement on the Marine Risk-sharing
System----From the Perspective of Somali Pirates Issues

陈永灿

指导教师姓名: 何丽新 教 授

专 业 名 称: 民 商 法 学

论文提交日期: 2010 年 4 月

论文答辩时间: 2010 年 月

学位授予日期: 2010 年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2010 年 月

海上风险分摊机制的反思与改进——以索马里海盗事件为视角

陈永灿

指导教师

何丽新教授

厦门大学

厦门大学博士论文摘要库

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学博士论文摘要库

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学博硕士论文摘要库

内 容 摘 要

在风险意识的引领下，海商法建构了体系完整的海上风险分摊机制，为海运业防范海上风险作出了重要贡献。2008 年以来，索马里海盗频繁劫持商船事件引发海商法学界关于海盗赎金性质的热烈讨论。围绕海盗赎金引发的诸多法律问题彰显海上风险分摊机制应对外来风险存在的缺陷。

本文以索马里海盗事件法律问题为主线，结合国际海事立法的发展及我国《海商法》的相关规定，对海上风险分摊机制应对外来风险的不足之处进行了研究，在此基础上，提出改进海上风险分摊机制的具体措施。

本文除了引言和结语外，共分三章：

第一章主要评述海上风险分摊机制的现状。第一节阐述了海上风险分摊机制的制度构成，简要分析海商法对海盗问题的规制。第二节分析了海上风险分摊诸制度的发展演变，探讨海上风险分摊机制的发展脉络。第三节概括了海上风险分摊机制的特点，即以责任承担为外在表现形式承载成本分摊的内在理念，服务于船货利益平衡。

第二章分析海上风险分摊机制应对外来风险存在的缺陷。第一节分析了承运人适航义务在船舶安全管理方面的缺陷。第二节以索马里海盗导致货损的承运人免责为对象，探讨我国《海商法》免责条款的适用问题。第三节针对索马里海盗赎金性质认定的新问题，通过系统研究，界定海盗赎金的法律性质为共同海损。第四节从船货损失的保险补偿探讨海上保险分散风险功能的有限性。

第三章提出改进海上风险分摊机制的建议。第一节建议强化船舶安全管理并严格限制全程适航，完善承运人适航义务；第二节阐明赋予承运人享有海盗导致货损的免责权及保留概括性免责条款的必要性；第三节区分海难救助行为与海难救助报酬的构成要件，进一步完善海难救助制度；第四节分析共同海损制度存在的价值，指出应当通过简化管理程序发挥共同海损制度的作用；第五节呼吁海上保险加强对外来风险的承保。

关 键 词：海上风险；分摊机制；海盗

厦门大学博硕士论文摘要库

ABSTRACT

Under the spirit of marine risk, Maritime Law makes a fully-formed system of marine risk-sharing, which has played an important role in the shipping industry. Somali pirates have frequently hijacked merchant ships since 2008, which leads to a heated discussion on the nature of ransom among maritime scholars. The legal issues relating to the Somali pirates ransom reveal the defect of the marine risk-sharing system on coping with external risks.

This paper takes the legal application to the Somali pirates issues as main thread, with the development of international maritime legislation and the relevant provisions of *China Maritime Code*, to analyze the defect of the marine risk-sharing system on coping with external risks and propose the measures to improve the risk-sharing system.

Besides preface and conclusion, this dissertation is divided into 3 chapters as following:

Chapter 1 reviews the status of the system of marine risk-sharing. Subchapter 1 describes the structure of the marine risk-sharing system and gives a brief analysis on the regulation of piracy. Subchapter 2 studies on the development of the rules of the marine risk-sharing system to make out the venation. Subchapter 3 summarizes the character of the marine risk-sharing system, that is, It takes liability assumption as the external performance but following the idea of cost distribution, serving for the balance between ship owners interests and cargo owner interests.

Chapter 2 deals with the defect of the marine risk-sharing system on coping with external risks. Subchapter 1 analyzes the defect of the carrier's obligation with respect to seaworthiness on the ship safety management. Subchapter 2 discusses the application of the exemption clauses under the *China Maritime Code* with damage to cargos caused by Somali pirates. With regard to the new problems arising from Somali piracy, Subchapter 3 identifies the nature of pirates ransom as general average through systematic research. Subchapter 4 introduces the limitation of marine

insurance for compensation for the loss of ship owners and cargo owners.

Chapter 3 focuses on the advice to improve the marine risk-sharing system. Subchapter 1 advises that it should strengthen the safety management of ship, strictly restrict the obligation of seaworthiness along the whole transit, to improve the carrier's obligation with respect to seaworthiness; Subchapter 2 clarifies the necessity of exempting carrier from the liability of the loss suffered from piracy as well as retaining the catch-all exception; Subchapter 3 distinguishes the elements the act of salvage and the remuneration to improve the law of salvage at sea; By analyzing the value of general average, Subchapter 4 suggests that it should retain general average by simplifying the adjusting procedures; Subchapter 5 suggests that the marine insurance should underwrite more external marine risk.

Key words: Marine Risk; Risk-sharing System; Piracy

目 录	
引言	1
第一章 海上风险分摊机制评析	3
第一节 海商法构建海上风险分摊机制	3
一、海商法与海上风险分摊机制	3
二、海上风险分摊机制与海盗	5
第二节 海上风险分摊机制的发展演变	6
一、承运人适航义务的发展演变	6
二、承运人免责制度的发展演变	9
三、海难救助制度的发展演变	11
四、共同海损制度的发展演变	13
五、海上保险制度的发展演变	14
第三节 海上风险分摊机制的特点	17
一、海上风险分摊外化为责任承担	17
二、海上风险分摊内化为成本分摊	18
三、海上风险分摊服务于船货利益平衡	19
第二章 海上风险分摊机制应对外来风险的反思	21
第一节 承运人适航义务的缺陷	21
一、安全管理体系的局限性	21
二、船舶保安制度的缺陷	23
三、全程适航义务的新问题	24
第二节 承运人免责制度的适用问题	25
一、我国《海商法》海盗免责的缺失	25
二、概括性免责条款适用规则问题	26
第三节 共同海损制度适用的困境	28
一、索马里海盗赎金性质认定需解决的问题	28
二、索马里海盗赎金性质为共同海损	31
三、赎金共同海损分摊相关问题分析	37
第四节 海上保险补偿的有限性	39

一、船舶损失补偿存在的问题	39
二、货物损失补偿存在的问题	41
三、赎金损失补偿存在的问题	43
第三章 海上风险分摊机制的改进	45
第一节 承运人适航义务的改进	45
一、强化船舶安全管理义务	45
二、严格限制全程适航义务	46
三、谨慎处理的认定标准	47
第二节 承运人免责制度的改进	48
一、海盗免责的必要性	48
二、概括性免责条款存在的必要性	48
第三节 海难救助制度的改进	49
一、海难救助行为构成要件分析	49
二、自愿原则是海难救助报酬的构成要件	51
第四节 共同海损制度的改进	53
一、共同海损制度存在的价值	53
二、共同海损制度不应废除但应简化	55
第五节 海上保险制度的改进	55
一、加强外来风险承保力度	55
二、明晰承保风险内容	56
结语	57
附录一：索马里海盗袭击事件相关统计数据	58
附录二：振华 4 号二副接受新浪采访节录	60
参考文献	62
致谢语	68

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Comment on the marine risk-sharing system.....	3
Subchapter 1 Maritime Law establishes the marine risk-sharing system.....	3
Section 1 Maritime Law and the marine risk-sharing system.....	3
Section 2 The marine risk-sharing system and piracy	5
Subchapter 2 The development of the marine risk-sharing system	6
Section 1 The development of the carrier's obligation with respect to seaworthiness	6
Section 2 The development of exemption clauses for carriers	9
Section 3 The development of salvage at sea	11
Section 4 The development of general average	13
Section 5 The development of marine insurance.....	14
Subchapter 3 The character of the marine risk-sharing system	17
Section 1 The marine risk-sharing system takes liability assumption as external performance	17
Section 2 The marine risk-sharing system interiorization of cost distribution	18
Section 3 The marine risk-sharing system services for the balance of ship owner interests and cargo owner interests	19
Chapter 2 Reflect the defect of the marine risk-sharing system on coping with external risks	21
Subchapter 1 The defect of carrier's obligation with respect to seaworthiness	21
Section 1 The limitation of Safety Management System.....	21
Section 2 The defect of Ship Security System.....	23
Section 3 The new problems with seaworthiness along the whole transit..	24
Subchapter 2 The application of the exemption clauses for carrier.....	25
Section 1 The absence of piracy exception under <i>China Maritime Code</i> ...	25
Section 2 The application principles of catch-all exception	26
Subchapter 3 The predicament of the application of general average.....	28
Section 1 The issues relating to the nature of Somali pirates ransom	28
Section 2 The nature of Somali pirates ransom is general average	31

Section 3 The issues relating to the distribution of ransom as general average	37
Subchapter 4 The limitation of marine insurance	39
Section 1 The issues relating to ship compensation.....	39
Section 2 The issues relating to cargo compensation	41
Section 3 The issues relating to ransom compensation	43
Chapter 3 The improvement of marine risk-sharing system	45
Subchapter 1 The improvement of the carrier's obligation of seaworthiness...	45
Section 1 Strengthen ship safety management.....	45
Section 2 Restrict the obligation of seaworthiness along the whole transit	46
Section 3 The standard of due diligence	47
Subchapter 2 The improvement of exemption clauses for carrier	48
Section 1 The necessity of piracy exception.....	48
Section 2 The necessity of the catch-all exception	48
Subchapter 3 The improvement of salvage at sea	49
Section 1 The elements of the act of salvage at sea	49
Section 2 Voluntary service should be need for remuneration of salvage ..	51
Subchapter 4 The improvement of general average	53
Section 1 The value of the existence of general average	53
Section 2 General average should not be abolished but simplified.....	55
Subchapter 5 The improvement of marine insurance	55
Section 1 Strengthen to underwrite the external risks.....	55
Section 2 Definite the risk underwritten.....	56
Conclusion	57
Appendix 1 The statistical data on Somali pirates hijacks.....	58
Appendix 2 The extract of the interview of the second deck officer of Zhenhua 4 by Sina	60
Bibliography	62
Acknowledgements.....	68

引言

为防范与规制海上特有风险,海商法构建了一套体系完整的海上风险分摊机制,包括承运人适航义务、共同海损制度及海上保险制度等。伴随国际海运立法的完善,海上风险分摊机制也渐趋成熟,特别是在处理自然灾害风险方面。2008年以来频繁发生的索马里海盗劫持商船事件,暴露了海上风险分摊机制应对外来风险存在的缺陷。

据国际海事组织资料显示,索马里海域2008年共发生135起海盗袭击事件,44艘船舶被劫,超过600名船员被俘为人质。^①海盗以船员为人质向船东索要巨额赎金。专家估计,2008年索马里海盗所获赎金达到上亿美元。^②为了应对索马里海盗事件,有关国家经联合国授权纷纷派遣军舰到亚丁湾海域打击海盗。截至2010年3月4日,我国政府先后派遣五批军舰前往亚丁湾为商船保驾护航。^③事实证明,辽阔的海域及海盗活动范围的扩大使得军舰打击效果不甚理想,海盗劫持事件未获根本解决。根据《印度时报》2010年3月30日报道,8艘印度商船和120名船员被索马里海盗劫持,这是索马里海盗迄今为止犯下的最大规模劫持事件。^④有关数据表明,2009年索马里海盗袭击事件较2008年翻了一倍,^⑤被劫船舶超过68艘。^⑥报道指出,2009年是索马里海盗“获利最多”(the Most Prolific

^①Piracy in Waters off the Coast of Somalia[EB/OL]. http://www.imo.org/home.asp?topic_id=1178, 2010-01-12.

^②Somali Pirates Have Collected 150 Million Dollars Over Past Year [EB/OL]. http://www.thaindian.com/newsportal/india-news/somali-pirates-have-collected-150-million-dollars-over-past-year_100122250.html, 2010-01-12.

^③首批护航编队由“武汉”号和“海口”号导弹驱逐舰及“微山湖”号综合补给舰组成,于2008年12月26日从海南三亚启航,赶赴亚丁湾。参见中国海军舰艇编队赴索马里海域执行护航任务[EB/OL]. http://news.xinhuanet.com/photo/2008-12/26/content_10562981.htm, 2008-12-29. 第二批护航编队由“深圳”号和“黄山”号导弹驱逐舰及第一批护航编队的“微山湖”号综合补给舰组成,两艘导弹驱逐舰于2009年4月2日从湛江出发前往亚丁湾接替护航。参见我海军第二批护航编队奔赴亚丁湾[EB/OL]. http://news.xinhuanet.com/mil/2009-04/02/content_11118864.htm, 2009-06-09. 第三批护航编队由“舟山”号和“徐州”号两艘导弹护卫舰及“千岛湖”号综合补给舰组成,于2009年7月16日从舟山启航前往亚丁湾接替护航。参见中国海军第三批护航编队启航[EB/OL]. http://news.xinhuanet.com/video/2009-07/16/content_11720280.htm, 2009-07-23. 第四批护航编队由“马鞍山”号和“温州”号导弹护卫舰及第三批护航编队中的“千岛湖”号综合补给舰组成,上述导弹驱逐舰于2009年10月30日从舟山启航。参见中国海军第四批护航编队今日启航赴亚丁湾[EB/OL]. http://news.china.com/zh_cn/domestic/945/20091030/15684458.html, 2009-11-10. “广州”号和“微山湖”号导弹驱逐舰于2010年3月4日从三亚起航,与先期抵达的“巢湖”号导弹驱逐舰组成第五批护航编队。参见中国海军第五批护航编队起航[EB/OL]. <http://www.chinadaily.com.cn/micro-reading/mil/2010-03-04/32633.html>, 2010-03-05.

^④Somali Pirates Capture 120 Indian Sailors[EB/OL]. <http://timesofindia.indiatimes.com/india/Somali-pirates-capture-120-Indians-sailors/articleshow/5741365.cms>, 2010-03-30.

^⑤2009 Worldwide Piracy Figures Surpass 400[EB/OL]. http://www.icc-ccs.org/index.php?option=com_content&view=article&id=385:2009-worldwide-piracy-figures-surpass-400&catid=60:news&Itemid=51, 2010-02-06.

^⑥Somali Pirates Get Record Ransom[EB/OL]. <http://www.bangkokpost.com/breakingnews/165756/somali-pirates-get-record-ransom>, 2010-02-12.

Year) 的年份, 平均每艘船舶的赎金从 2008 年的 100 万美元上升到 200 万美元, 巨额赎金收入甚至导致索马里当地物价高涨。^①海盗活动严重威胁国际贸易发展。国际海事局评估, 海盗活动每年给世界经济造成的损失高达 250 亿美元。^②公法学者呼吁完善海盗罪国际立法, 这对索马里海盗具有一定的威慑作用, 但对于减少和补偿海运主体遭受的损失却爱莫能助。对于船东能否雇请私人保安反击海盗, 海盗赎金能否要求货主分摊, 船货损失能否要求保险公司赔偿等问题, 至今没有定论。

海上安全保障是海运业发展的必要条件, 如何确保船舶安全不仅是军舰护航应该思考的问题, 也是船舶自身安全管理体系建设的重要课题。如果船东和货主蒙受的损失无从救济, 无疑将严重打击海运业的健康发展。现有海上风险分摊机制无力防范索马里海盗风险, 无法有效解决海盗导致货物损失的责任承担, 未能提供适当的海盗赎金补偿途径, 凸显海上风险分摊机制应对海盗事件的无助。本文以索马里海盗事件为视角, 分析海上风险分摊机制存在的不足之处, 提出改进海上风险分摊机制的具体建议, 期望有助于完善海上风险分摊机制建设, 使海运主体各司其职防范风险, 各尽其责承担风险损失, 从而推动海运业健康有序发展。

^①索马里海盗赎金收入可观带动当地物价全面高涨[EB/OL]. <http://gb.cri.cn/27824/2010/01/07/2225s2724681.htm>, 2010-02-11.

^②邵国余. 全球海上安全和海盗状况[J]. 中国海事, 2009, (2): 69-71.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库